



Lahden dopingjupakan juridiikkaa

(s. 50 - 54)

Lauri Tarasti

Julkaisija: [Turku?] : Urheilu oikeuden yhdistys, 2001.

Julkaisu: Urheilu ja oikeus : Urheilu oikeuden yhdistyksen jäsenlehti.
s. 50 - 54.

Verkojulkaisu: 2002

Tämä aineisto on julkaistu verkossa oikeudenhaltijoiden luvalla. Aineistoa ei saa kopioida, levittää tai saattaa muuten yleisön saataviin ilman oikeudenhaltijoiden lupaa. Aineiston verkko-osoitteeseen saa viitata vapaasti. Aineistoa saa selata verkossa. Aineistoa saa opiskelua, opettamista ja tutkimusta varten tulostaa omaan käyttöön muutamia kappaleita.

Helsingin yliopiston opiskelijakirjasto - www.opiskelijakirjasto.lib.helsinki.fi - opi-info@helsinki.fi

Lauri Tarasti, hallintoneuvos

LAHDEN DOPINGJUPAKAN JURIDIikkaA

Hiihdon maailmanmestaruuskilpailut 2001 Lahdessa jäivät hiihdon ja suomalaisen urheilun historiaan dopingkisoina. Kuusi suomalaista huippuhihtäjää jäi kiinni veren plasman laajentajan (plasmaekspanderin) HemoHESin käytöstä. He saivat kahden vuoden kilpailukiellon, minkä lisäksi päävalmentaja ja naisten hiihdon valmentaja määrättiin elinikäiseen toimitsijakieltoon.

Käyn seuraavassa läpi Lahden dopingtapausten osin omalaatuista juridiikkaa. Omalaatuisuus johtuu suurelta osin siitä, että hiihdossa - paitsi valvotaan dopingia ja suoritetaan dopingtestit - valvotaan myös veren hemoglobiinimäärää ja tarkistetaan se. Hiihdon lisäksi toistaiseksi vain pyöräilyssä on tällainen järjestelmä.

1. Hemoglobiini mitataan valituilta urheilijoilta so. vähintään 20 % kunkin kilpailun osanottajista kilpailupäivän aamuna vähän ennen kilpailun alkua. Ylin sallittu arvo alennettiin vuoden 2001 alussa ja on nyt mieshihtäjillä 175 g/l ja naishiihtäjillä 160 g/l. Jos arvo on tätä korkeampi, hiihtäjä ei saa osallistua kilpailuun. Kansainvälisen hiihtoliiton FIS:n lääketieteellisen koodin (Medical Guide 2000/2001) mukaan kyseessä ei ole dopingtestaus, vaan terveydellinen toimenpide. Arvon ylittymisestä ei seuraa dopingrangaistusta eikä kurinpidollista menettelyä, vaan terveydellinen syy estää kilpailemisen.

Jos jollakin hiihtäjällä olisi luontaisesti tätä raja-arvoa korkeampi hemoglobiinimäärä, hän voisi saada etukäteen FIS:n lääketieteelliseltä komitealta luvan hiihtää näytettyään toteen luontaisen hemoglobiinimääränsä. Komitean norjalaisen puheenjohtajan Ingaard Lereimin mukaan tällaisia pyyntöjä ei ole tehty. Yksityiskohtaista määräystä tällaisesta menettelystä en kuitenkaan itse löytänyt FIS:n lääketieteellisestä koodista.

Mikä on hemoglobiinitestauksen juridinen asema, jää FIS:n säännöissä epäselväksi. Säännöt ovat tältä osin ilmeisen puutteelliset. Verinäytteen ottamisesta hemoglobiinin toteamiseksi on viittaus dopingvalvonnan menettelysääntöjen (Procedural Guidelines for Doping Control) lukuun Veridoping ja verinäytteiden otto, mutta ei muihin lukuihin. Dopingtestistä kieltäytyminen rinnastetaan dopingiin ja dopingtestissä kielletyn menetelmän kuten manipulaation käyttö on dopingrikkomus. Miten menetellään, jos hiihtäjä kieltäytyy hemoglobiinitestistä tai manipuloi sitä esimerkiksi plasmaekspanderilla? Kun kysymyksessä ei ole dopingtesti, ei rankaiseminen dopingrikkomuksesta ole mahdollista.

Käsitykseni mukaan rikkomus hemoglobiinitestissä on asiallisesti kilpailusääntöjen rikkomista, koska määräykset hemoglobiinitestistä ovat luonteeltaan kilpailuun liittyviä sääntöjä. Hiihtäjää, joka kutsun saatuaan ei mene hemoglobiinitestiin, voidaan kieltää osallistumasta kilpailuun. Hän ei täytä kilpailemisen edellytyksiä. Tästä on FIS:n lääketieteellisessä koodissa määräys.

Sellaista ei kuitenkaan ole hemoglobiinitestin tuloksen manipuloimisesta. Käsitykseni on, että hiihtäjä on tällöin nimenomaisen määräyksen puuttuessa syyllistynyt rikkomukseen. Hän ei ole antanut määräysten tarkoittamaa hemoglobiinitestiä, vaan on manipuloinut, vääristänyt testin tuloksen.

Plasman laajentajan käyttö ennen hemoglobiinitestiä merkitsee testin manipulointia. Se tilapäisesti alentaa merkittävästi hemoglobiiniarvoa ja mitätöi testin oikeellisuuden. Mutta samassa asemassa ovat muutkin testin oikeellisuuden mitätöivät aineet ja keinot mukaan lukien hiihdossa yleistynyt sokeri-suolaliuoksen lisääminen vereen. Manipulointi edellyttää tahallisuutta so. tietoisuutta toimen vaikutuksesta hemoglobiiniarvoon. Se yleensä täyttyy tehtäessä hiihtäjälle infuusio suoneen vähän ennen testiä.

Käsitykseni siis on, että mikä tahansa aine tai keino, jolla hemoglobiinitestin tulos tietoisesti vääristetään, on kielletty (kokonaan riippumatta sallittujen ja kiellettyjen aineiden luetteloista, jollaisia hemoglobiinitestissä ei olekaan).

Dopingrangaistuksia ei hemoglobiinitestiä koskevassa rikkomuksessa voida käyttää. Kuitenkin rikkomusta on yleensä pidettävä urheilullisesti vakavana eikä pelkkä säännöissä edellytetty kysymyksessä olevan kilpailun diskvalifioiminen tunnu riittävältä. Rangaistus riippune tällöin siitä, millaisia rangaistuksia hiihdon kilpailusääntöjen rikkomisesta tai epäurheilijamaisesta käyttäytymisestä yleensä hiihdossa voi seurata. Tällaisia sääntöjä voidaan, ellei niistä muuta ilmene, soveltaa myös hemoglobiinitestiä koskevien määräysten rikkomiseen.

Vastaavalla tavalla meneteltiin kuuluisassa ja vahingonkorvausten osalta yhä vireillä olevassa Katrin Krabben tapauksessa vuodelta 1993. Krabbe sai kolmen vuoden kilpailukiellon Clenbuterol- nimisen aineen käytöstä IAAF:n (Kansainvälinen yleisurheiluliitto) säännöissä olevan epäurheilijamaista käyttäytymistä koskevan määräyksen perusteella. Kun tätä ainetta ei oltu mainittu dopingaineiden luettelossa, vaikka se katsottiinkin niihin rinnastettavaksi (related substance), ei käytetty dopingsäännöksiä, joissa rangaistus tuolloin olisi ollut neljän vuoden kilpailukiello. Saksan kansallinen oikeus katsoi vain yhden vuoden kilpailukiellon mahdolliseksi, minkä vuoksi juttu on vahingonkorvauksen määrittelyltään vielä avoinna. .

2. Lahden dopingtapauksissa asiaa ei kuitenkaan loppujen lopuksi arvioitu hemoglobiinitestin pohjalta vaan normaalina dopingrikkomuksena. Plasman laajentajat nimittäin lisättiin FIS:n kiellettyjen dopingaineiden luetteloon 1.1.2000 lukien (FIS Procedural Guidelines for Doping Control E.2.1. Blood doping and administration of artificial oxygen carriers and plasma expanders) seuraten Kansainvälisen Olympiakomitean esimerkkiä. Tätä ennen niitä ei luokiteltu dopingaineisiin.

Oikeudellista pohdintaa aiheutti se, että Suomen kansallinen Antidoping-toimikunta oli Kielletyt ja sallitut lääkeaineet -luetteloonsa tosin lisännyt kiellettyjen aineiden kohdalle G 6 Plasman korvikkeet, mutta unohtanut muuttaa HemoHES vapaaehtoisesti laatimassaan sallittujen aineiden taulukossa kielletyksi. Tämä

luettelo puolestaan oli ollut hiihtäjien pääasiallinen informaation lähde dopingaineista.

Jos kansainvälisen lajiliiton ja kansallisen lajiliiton kiellettyjen dopingaineiden luettelot eroavat toisistaan, voidaan kysyä, kumpaa urheilijan on noudatettava. Lahdessa ei itse asiassa ollut kyse tästä, koska kiellettyjen aineiden luettelot olivat yhtäpitävät, mutta vapaaehtoisena informaationa laadittuun sallittujen aineiden luetteloon oli jäänyt virhe.

SIVU 52

Näyttää selvältä, että maailmanmestaruuskilpailuissa ja muissa kansainvälisen liiton välittömässä valvonnassa tapahtuvissa kansainvälisissä kilpailuissa on ensisijaisesti noudatettava kansainvälisen liiton dopingmääräyksiä. Järjestäjä on tällöin tavallisesti nimenomaisesti sitoutunut noudattamaan kansainvälisen liiton sääntöjä ja määräyksiä saadessaan järjestelyoikeudet. Ulkomaalaiset kilpailijat eivät yleensä voi olla perillä vain kansallisista määräyksistä ja fair play'hin kuuluu, että kaikki kilpailijat noudattavat samoja sääntöjä.

Vastaavasti ja pääosin vastaavin perustein voidaan todeta, että kansallisissa kilpailuissa noudatetaan ensisijaisesti kansallisen liiton dopingmääräyksiä. Tosin kansallinen liitto on yleensä velvollinen soveltamaan kansainvälisen liiton sääntöjen perusteella sen dopingsäännöksiä. Tältä osin kyse on kuitenkin liittojen välisestä suhteesta, mikä ei riitä ratkaisemaan urheilijaan kohdistuvia velvoitteita.

Näiden kilpailutyypin välimaastoon jäävissä kilpailuissa lienee ratkaisu tehtävä tapauskohtaisesti edellä mainittuja perusteita soveltaen.

Suomen Antidoping- toimikunnan edellä mainitulla virheellä ei kuitenkaan senkään vuoksi ollut suurta merkitystä Lahden tapauksissa, että molemmat hiihdon lääkärit ja osa muistakin mukana olleista myönsi tienneensä, että HemoHES kuului kiellettyihin aineisiin.

3. Kansainvälisen hiihtoliiton FIS:n dopingrangaistukset (Sanction Rules for Doping Offences) eroavat useimpien muiden lajiliittojen ja myös Kansainvälisen Olympiakomitean käyttämistä rangaistuksista siinä, että rangaistus riippuu tahallisuudesta tai tuottamuksesta. Käytetyt termit ovat tarkoituksellinen (deliberate) ja tahaton (inadvertent) dopingin käyttö. Ensinmainitussa tapauksessa rangaistuksena on urheilussa tavanomainen kahden vuoden kilpailukiello, mutta jälkimmäisessä tapauksessa rangaistus voi jäädä kolmen kuukauden pituiseksi kilpailukielloksi.

Hiihdossa ei siten näytä olevan sellaista ankaraa vastuuta (strict liability) dopingrikkomuksesta kuin urheilussa yleensä. Olen itse kirjassani "Legal Solutions in International Doping Cases" (Milano, 2000) laajalti analysoinut urheilijan vastuuta dopingista ja päätenyt siihen, että urheilijalla on henkilökohtainen aktiivinen vastuu välttää dopingia so. hänen tulee tietää, mitä hän syö tai ottaa. Hän ei voi välttyä vastuusta vetoamalla siihen, että hän luotti valmentajaansa tai lääkäriinsä, tai että hän oli tietämätön ottamansa aineen dopingkoostumuksesta. Miten tähän tulkintaan ankarasta vastuusta tulisi suhtautua FIS:n rangaistusmääräysten valossa, jää erikseen arvioitavaksi. Käsitykseni kuitenkin on,

että urheilijan ankaralla vastuulla on myös FIS:n rangaistussäännöksiä sovellettaessa paljonkin merkitystä silloin, kun arvioidaan, mitä tahallisuus tarkoittaa, eli esimerkiksi sitä, onko tekijä voinut mieltää toimivansa kielletyllä tavalla (dolus eventualis).

Lahden tapausten alkuvaiheessa näytti siltä, että juuri tahallisuuden puuttumiseen pyritään vetoamaan. Kun HemoHES kuitenkin annetaan infuusiona hiihtäjän suoneen ennen kilpailua ja/tai hemoglobiinitestiä eikä siitä kerrota muille, vastuunsa tuntevan urheilijan tulisi mieltää, mistä on kyse. Lopullisen ratkaisun tämä asia sai kuitenkin, kun molemmat infuusioita tehneet hiihdon lääkärit ilmoittivat, että hiihtäjät olivat päävalmentajan kanssa sopineet aineen käytöstä, ja toinen heistä myös kertoi huolehtineensa toimenpiteeseen liittyvästä välittömästä tiedottamisesta. Tiedossani ei ole, millä yksityiskohtaisilla perusteilla Suomen hiihtoliiton ja hiihtäjien sopima välimies, professori Ari-Matti Nuutila päätyi naishiihtäjien osalta toisenlaiseen arviointiin.

SIVU 53

4. Juridisesti erikoislaatuinen ja jossain määrin epämääräinen onkin ollut Suomen hiihtoliiton ja hiihtäjien 11.5.2001 keskenään sopima välimiesmenettely. Sinänsä siviilioikeudellisessa asiassa välimiesmenettely on pääsääntöisesti mahdollinen. Menettelyä ei kuitenkaan ole edellytetty Suomen Hiihtoliiton säännöissä. Siellä kurinpitomenettelystä dopingasiassa on omat määräyksensä. Voiko Hiihtoliiton johto ne syrjäyttäen ryhtyä välimiesmenettelyyn? Syntyisikö asiassa yhdistysoikeudellinen konflikti, jos joku Hiihtoliiton jäsenistä moittisi menettelyä?

Välimiehen tehtävänä oli lähinnä ratkaista, onko hiihtäjien syyllistyminen dopingiin ollut tahallista vai tuottamuksellista. Menettelyn kohde oli siten ennen kaikkea näytön arviointi, ei niinkään rangaistuksen määrittäminen. Käytettävissäni ei ole ollut välimiesmenettelyä koskevaa sopimusta. Lehtitietojen mukaan välimiehen tehtävänä olisi lähinnä ratkaista, onko hiihtäjien syyllistyminen dopingiin ollut tahallista vai tuottamuksellista. Menettelyn kohde olisi siten ennen kaikkea teon näytön arviointi, ei rangaistuksen määrittäminen. Kuten edellä on todettu, tahallisuus ja tuottamuksellisuus eroavat merkittävästi rangaistukseltaan eli kysymys on asiaan oleellisesti vaikuttavasta seikasta. En näkisi estettä sille, että välimies suorittaa tällaisen arvioinnin. Eri asia on, mihin se voi enää johtaa, kun Hiihtoliitto itse on rangaistuksensa määrännyt ja Kansainvälinen hiihtoliitto on rangaistuksen vahvistanut. Välimiesmenettely olisi tullut järjestää ennen kuin Hiihtoliitto määräsi rangaistuksesta. Kun välimiesmenettelyn lopputulos oli toinen kuin jo annetuissa rangaistuksissa, on syntynyt juridisesti sotkuisa tilanne. Sen sijaan välimiesmenettelyssä voitaisiin hyvin ja sitovasti ratkaista Hiihtoliiton ja hiihtäjien ja valmentajien taloudellisia ja muita yhteisiä riidan kohteita.

Välimiesmenettely herättää kuitenkin esiin dopingvalvonnan keskeisen ongelman. Kuinka lajiliitto ja urheilija voivat keskenään sopia kolmansien oikeusturvasta? Dopingvalvonnan pääasiallisena tarkoituksena on antaa oikeusturvaa niille urheilijoille, jotka noudattavat sääntöjä ja kieltäytyvät dopingista. He ovat voineet menettää dopingin vuoksi mitalinsa, palkintorahat ja pahimmillaan toimeentulonsa. Heidän etuaan ei tällaisessa välimiesmenettelyssä valvo kukaan, sillä lajiliiton ja dopingista kiinnijoutuneen yhteinen etu olisi todeta, että mitään kiellettyä ei ole

tapahtunut. Juuri tästä on ollut kyse Saksassa Dieter Baumannin tapauksessa, Kuubassa Sotomayerin tapauksessa ja monessa muussa vastaavassa tapauksessa.

5. Lahden tapauksissa tuli poikkeuksellisesti rangaistuksi myös kaksi valmentajaa (tämän jälkeen vielä yleisurheilun piirissä yksi valmentaja). Rangaistus so. elinikäinen toimitsijakielto kaikissa kilpaurheiluliitoissa ja niiden alaisessa toiminnassa voi sinänsä antaa oikeutetusti aihetta kritiikkiin. Myös voidaan kysyä, miten pitkälti yhden urheilumuodon liitto voi määrätä toimimisesta muissa urheilumuodoissa.

Samalla herää kysymys siitä, mikä on urheilun kansainvälisen ja kansallisen liiton toimivalta, jos valmentaja ei kuulu mihinkään liiton alaiseen seuraan eli on urheilun ulkopuolinen henkilö. Lahden tapauksessa valmentajat olivat työsuhteessa liittoon ja lisäksi maailmanmestaruuskilpailujoukkueen jäseniä ja sitä kautta kurinpidollisen vallan alaisuudessa, mutta jos näin ei olisi ollut, mikä olisi ollut liiton toimivalta. Olisiko se voinut ulottua pitemmälle kuin liiton päätöksen kieltää henkilöä toimimasta liiton piirissä tulevaisuudessa. Tätä kysymystä, jonka ratkaiseminen ei näytä helpolta, tarkoitukseni on pohtia WADAn oikeudellisessa komiteassa, jonka jäsen olen.

6. Lopuksi vastaan minulle doping selvitysryhmän puheenjohtajana esitettyyn kysymykseen, miksi selvitysryhmä otti esille EPO:n käytön, vaikka sitä ei pystytty todistamaan. Emme olleet kurinpitoryhmä vaan selvitysryhmä. Esitimme raportissamme kaiken sen, mitä saimme selville,

SIVU 54

ja myös oman käsityksemme siitä. Mielestäni oli hyvä, että ainakin joku tässä asiassa toimi näin. Raporttiimme sisältyivät saamamme viitteet EPO:n käytöstä. Olimme siitä samaa mieltä kuin Kansainvälinen hiihtoliitto, sillä se on luonut hemoglobiinirajat nimenomaan estääkseen havaitsemansa EPO:n käytön.